

MADOFF

Nulidad por error

[SAP, sección 18, Madrid, del 20 de septiembre de 2013, recurso: 434/2013, Ponente: Jesús C. Rueda López, Presidente: Lorenzo Pérez San Francisco.](#)

Nulidad por error (Estimación) – Producto financiero estructurado – Incerteza de la estrategia de inversión – Responsabilidad por vicios ocultos (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)

Nulidad por error: “No puede confundirse, pues, la información sobre el desarrollo normal de la estrategia de inversión a que se referenció el producto contratado, que evidentemente se dio y pudo comprender la demandante, con la incerteza de esa estrategia de inversión. (...) Una condición esencial para prestar el consentimiento es que la rentabilidad de su inversión estaba referenciada para su cálculo en esa estrategia a desarrollar por unos fondos en los que no era partícipe, asumiendo pues las consecuencias positivas o negativas del éxito o del fracaso derivados de la compra y venta de acciones y opciones sobre acciones cotizadas en los Estados Unidos. (...) La estrategia, conocida o no, de tales fondos no era esa sino que en definitiva un tercero se venía apropiando (...) de las cantidades entregadas. (...) Para el cliente tal hecho no podía ser conocido ni empleando toda su diligencia, menos aún cuando no era partícipe de esos fondos de inversión sino que los mismos eran una referencia para al cálculo del resultado de su propia inversión. (...) No cabe duda de que el error existió y era excusable. De haber conocido lo que en definitiva venía ocurriendo no habría contratado. (...) El simple hecho de que el "fraude" se haya descubierto después de contratarse no implica per se que el error no concurra. (...) No nos hallamos ante un error fundado en el desconocimiento o en una errónea estrategia de los fondos subyacentes en sus inversiones referidas a la compra o venta de acciones u opciones sobre acciones o valores cotizables en determinado mercado (...) sino ante la constatación del hecho de que esa estrategia inversora simplemente no se seguía cuando se contrató, ya entonces no se invertía en la compra y venta de acciones y opciones sobre acciones cotizadas en los Estados Unidos ni en nada remotamente similar, con lo que no se sometían al funcionamiento normal, arriesgado, volátil de las operaciones bursátiles como erróneamente creía la demandante.”

Producto financiero estructurado: “(...) El cliente entrega a la demandada una suma de dinero no para que la invierta en valores o en otros productos sino para que la conserve no con la obligación de reintegrarla en el momento pactado sino para que liquide la inversión en la fecha pactada o anticipadamente según los casos, liquidación que se practicará en la forma acordada, reintegrando en su caso todo o parte de la suma entregada y también en su caso abonando la rentabilidad producida o cargándola si fuera negativa y así se hubiera pactado (...). Esa liquidación positiva o negativa sin garantía de mantenimiento de capital se referencia a la evolución positiva o negativa de un activo determinado (...). El cliente no invierte en tales activos, no es partícipe de fondo de inversión alguno, se limita a entregar una suma obligándose el que la recibe a reintegrar lo que resulte según la evolución de unas inversiones en las que el cliente no interviene. Al cliente le basta para decidir la contratación, además del plazo y el riesgo que asume según que el capital esté o no garantizado, con conocer a qué tipo de activo o inversión se referencia la posible ganancia o pérdida de su contratación para decidir si contrata o no, y una vez conocido y contratado sólo le queda

esperar a la evolución de esa inversión de referencia. Nada aporta a ella, nada invierte en ella, nada vigila de ella, a nadie encarga su administración o gestión. Su ganancia o su pérdida dependerá de la evolución de aquella inversión respecto de la que ninguna influencia tiene, y lo que se acepta es el riesgo derivado de la evolución propia de la misma, de los avatares bursátiles o económicos en su caso, con lo que es esencial que la información que se le facilite sobre la inversión a la que referenciará su propio contrato pero en la que no participa ni interviene ha de ser cierta. (...) Si efectivamente los fondos a los que se referencia su inversión actúan en la contratación y el mercado que le es propia según lo informado ninguna responsabilidad puede exigirse por el éxito o fracaso de la misma y por el reflejo que ese éxito o fracaso tenga en el producto contratado.”

Incerteza de la estrategia de inversión: “(...) si esa inversión de referencia no se venía efectuando en la forma y en el mercado en que se ha informado sino en otra totalmente distinta a la que es propia y ajena en absoluto a lo previsto y creído por el cliente, es obvio (...) que el consentimiento para vincular el, llámese, depósito con el éxito de esa inversión estaría viciado. No se trata de que con posterioridad a la vinculación de la inversión del cliente con la de referencia, ésta en su gestión se desvíe de la inicial conocida sino de que ya desde la contratación los fondos subyacentes, en su mayoría, no se destinaban a la compra y venta de acciones y opciones sobre acciones cotizadas en los Estados Unidos como se informó y en cuya base se otorgó el consentimiento, sino que su destino fue algo que ninguna relación tenía con ello, apropiándose lo (...) un tercero.”

Responsabilidad por vicios ocultos: “(...) No se cita resolución jurisprudencial alguna que exija como requisito para la apreciación del error como vicio del consentimiento en nuestro derecho el de la cognoscibilidad del mismo para la parte que no lo alega como fundamento anulatorio del contrato. (...) Si se exigiera que el hecho falso determinante de la prestación del consentimiento por quien alega su prestación viciada fuera conocido por la contraparte, confundiríamos el error con el dolo contractual. (...) Pero en este caso es claro que la estrategia inversora de los fondos a los que se relacionaba la rentabilidad de la inversión de la actora era un hecho esencial para calibrar el riesgo que se asumía, que no era poco. (...) En el artº. 1485 C.c (...) el vendedor responde ante el comprador, salvo pacto en contrario, de los defectos ocultos de la cosa vendida aunque los ignorase, con lo que, a nuestro juicio, es claro que no es requisito exigible legal o jurisprudencialmente para estimar concurrente ese error el conocimiento por parte de un contratante de la falsedad de un hecho determinante de la prestación del consentimiento por la contraria que luego ésta alega, al conocerlo, para instar la nulidad contractual.”

[Texto completo de la sentencia](#)
